U 292
784

784
2007059657
Всесоюзная БИБЛИОТЕКА имени В. И. ЛЕНИНА
2319-45

О ПОНЯТІИ НОЧНАГО ВРЕМЕНИ, КАКЪ УВЕЛИЧИВАЮЩАГО ВИНУ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА.

(*Опытъ комментарія на ст. 1607, 1642, 1659 Улож. о наказ. и 2 п. 170 уст. о наказ. налаг. миров. суд.*).

Есть юридическія понятія, которыя воплощаются въ выраженіяхъ, повидиму совершенно ясныхъ для каждаго, но техническій смыслъ которыхъ въ сущности вовсе не является безспорнымъ и точно опредѣленнымъ. Что проще и яснѣе для каждаго какъ выраженіе „*ночь, ночное время*". А между тѣмъ понятіе *ночи* въ уголовномъ правѣ являющееся увеличивающимъ вину обстоятельствомъ, но не опредѣляемое въ большинствѣ случаевъ закономъ *), служитъ предметомъ споровъ и разногласій и въ судебной практикѣ и среди теоретиковъ-юристовъ. Въ самомъ дѣлѣ, какія признаки этого понятія, гдѣ грань ночнаго и дневнаго времени, эти вопросы постоянно разрѣшались и разрѣшаются различно. Обыкновенно говорятъ, что общаго понятія ночи установить нельзя, что вопросъ о ночи можетъ быть разрѣшенъ исключительно по соображенію всѣхъ особенностей даннаго слу-

*) Къ немногимъ законодательствамъ, нормирующимъ понятіе *ночи* принадлежатъ кодексы Веймарскій, Саксенъ-Альтенбургскій, Базельскій, Люцернскій, Фрейбургскій, Ватландскій, и Цюрихскій. Въ первыхъ шести кодексахъ точно опредѣляется грань ночнаго и дневнаго времени: такъ Веймарскій кодексъ разумѣетъ подъ ночью „время между 10 часовъ вечера и 4 часовъ утра въ періодъ съ 1-го апрѣля по 30-е сентября, и между 8-ми часовъ вечера и 5-ти часовъ утра съ 1-го октября по 30-е марта (ст. 152). Въ Цюрихскомъ кодексѣ ночью признается время, въ которое обитатели извѣстнаго дома или мѣстности обыкновенно предаются сну (ст. 212). Osenbrüggen, Casuistik des Criminalrechts (ст. 211).

чая и этимъ объясняется и оправдывается молчаніе закона. Но если уголовный законъ вообще затрудняется дать въ этомъ отношеніи точную формулу, то изъ этого не слѣдуетъ, чтобы не должно было домогаться нахожденія раскрытія общихъ признаковъ занимающаго насъ понятія. Наука и судебная практика всегда стремилась установить руководящую нить при обсужденіи тѣхъ судебныхъ случаевъ, въ которыхъ появляется увеличивающее вину обстоятельство ночи и понятно почему: такая руководящая нить требуется вслѣдствіе настоятельныхъ потребностей уголовнаго судопроизводства. Такъ въ странахъ гдѣ существуетъ судъ присяжныхъ, предсѣдательствующій долженъ разъяснить присяжнымъ, какими соображеніями они должны руководствоваться при разрѣшеніи вопроса, было ли совершено преступленіе ночью, т. е. дать имъ общее опредѣленіе понятія ночнаго времени. Такъ, далѣе, по нашему уставу уголовнаго судопроизводства (ст. 760) самая постановка вопроса о *ночи* должна совершаться не посредствомъ помѣщенія въ вопросѣ законнаго термина (*ночное* время), а посредствомъ общеупотребительныхъ, описательныхъ выраженій, которыя должны заключать въ себѣ сущность этого понятія.

Изъ изложеннаго видно, что вопросъ о ночномъ времени имѣетъ интересъ не столько отвлеченный и теоретическій, сколько практическій. Въ настоящей статьѣ мы постараемся обозрѣть мнѣнія криминалистовъ и рѣшенія разныхъ судовъ относительно занимающаго насъ вопроса, что должно разумѣть на языкѣ закона подъ выраженіемъ *ночное время* и указать, на чемъ можно остановиться въ этомъ разнообразіи воззрѣній, какъ на прочномъ пріобрѣтеніи для судебной практики. Припомнимъ, что нашей русской судебной практикѣ приходится имѣть дѣло съ понятіемъ ночнаго времени въ раздѣлахъ уложенія о наказаніяхъ о грабежѣ и кражѣ (ст. 1642 и 1659) и въ раздѣлѣ о поджогѣ (ст. 1607). Уставъ о наказаніяхъ налагаемыхъ мировыми судьями также упоминаетъ о ночномъ времени, какъ увеличивающемъ вину обстоятельствѣ, въ кражѣ (п. 2 ст. 170). Чаще всего вопросъ о ночномъ времени возникаетъ въ дѣлахъ о кражѣ, по этому-то наши выводы будемъ преимущественно пріурочивать къ этому преступленію. И такъ что же такое *ночное время*, по мысли уголовнаго закона, какіе его признаки?

Для того, чтобы дать отвѣтъ на этотъ вопросъ, приходится обращаться къ мотивамъ, руководившимъ законода-

теля къ созданію изъ понятія ночи увеличивающаго вину и отвѣтственность обстоятельства. Понятно, что если при равенствѣ всѣхъ другихъ условій изъ двухъ кражъ, та, которая совершена ночью, наказывается строже, значитъ ночное время признается съ одной стороны наиболѣе благопріятнымъ для преступника, а съ другой стороны наиболѣе опаснымъ для общества. Изъ этого слѣдуетъ, что ночное время будетъ синонимомъ того свойства, того признака ночи, который поощряетъ преступную дѣятельность и содѣлываетъ ее особо опасною. Какой же это признакъ? Криминалисты обыкновенно отвѣчаютъ на это: *ночной мракъ* и обусловленные имъ безмолвіе и уединеніе ночи (что хорошо обозначается напр. въ выраженіи „*глухая полночь*“): подъ покровомъ ночи воръ можетъ разсчитывать и на большій успѣхъ своего предпріятія и на меньшій рискъ *). И такъ первый существенный признакъ ночи, это *ночной мракъ* въ природѣ. Въ признаніи этого главнаго, физическаго признака ночи, сходится большинство теоретиковъ и практиковъ, но къ этому признаку нѣкоторые присоединяютъ еще и *другой*. Такъ, говорятъ, ночь не только облегчаетъ работу вора вслѣдствіе ночнаго мрака, она помогаетъ вору также вслѣдствіе наступающаго вмѣстѣ съ нею *состоянія сна и отдохновенія*, когда человѣкъ лишается возможности оберегать свои имущественныя права и сопротивляться пришельцу въ его жилищѣ. Такимъ образомъ являются слѣдовательно два признака ночи: *ночной мракъ* и *состояніе отдохновенія и сна*. Но чрезвычайно важно разрѣшить какой изъ этихъ признаковъ наиболѣе существенный, который изъ нихъ, такъ сказать, главный и который придаточный, менѣе важный, такъ какъ легко себѣ представить случаи, гдѣ они не совпадаютъ, гдѣ ночной мракъ безспорно на лицо, а между тѣмъ никто и не помышляетъ о снѣ, (что напр. бываетъ у насъ, въ Москвѣ, зимою около пяти, шести часовъ по полудни), или на оборотъ, люди преданы сну, а на дворѣ день. Въ этомъ отношеніи криминалисты и судебная практика расходятся. Такъ изъ французскихъ криминалистовъ Эли, Моленъ, Боатаръ указываютъ на ночной мракъ какъ существенный признакъ ночи въ глазахъ закона; мотивируя строгость закона къ ночному вору благопріятнымъ для совер-

*) Faustin Helie, Theorie du Code penal T. V. стр. 171.

шенія преступленія свойствомъ мрака *). Того же воззрѣнія держится нѣмецкій криминалистъ Меркель въ своей монографіи о кражѣ **); онъ опредѣляетъ ночь, какъ время, начинающееся съ наступленіемъ мрака и оканчивающееся съ разсвѣтомъ и замѣчаетъ, что если съ ночнымъ временемъ связывать единственно понятіе о времени *сна* и *спокойствія*, то это будетъ толкованіе произвольное. Иначе начала держится другой нѣмецкій криминалистъ, извѣстный въ наукѣ Саксонскій оберъ-прокуроръ Шварце. Въ монографіи своей, посвященной преступленію кражи съ увеличивающими обстоятельствами ***). Шварце опредѣляетъ ночь, какъ время ночнаго покоя, время ночнаго сна. Мотивомъ строгости закона къ преступленіямъ, совершеннымъ въ ночное время, по мнѣнію Шварце, является охрана ночнаго покоя. Но какъ точно ограничить этотъ періодъ отдохновенія отъ времени бодрствованія и дѣятельности? Тутъ являются затрудненія вслѣдствіе разнообразія привычекъ отдѣльныхъ лицъ и разнородныхъ условій, которыхъ не существуетъ, если принимать ночь за синонимъ ночнаго мрака. Шварце принимаетъ въ разсчетъ эти затрудненія и поэтому не хочетъ знать какой-нибудь презумпціи ночнаго покоя и сна; онъ отвергаетъ на этомъ основаніи одно рѣшеніе Прусскаго верховнаго трибунала, по которому разрѣшеніе вопроса, можно ли считать извѣстные часы въ теченіи сутокъ за *ночные*, должно совершаться не на основаніи спеціальныхъ условій даннаго случая или исключительныхъ особенностей образа жизни извѣстныхъ лицъ, а по соображеніи времени года и обычаевъ мѣстности или страны. Законодатель, говоритъ Шварце, отождествляетъ ночь съ ночнымъ покоемъ, ночь дѣйствительно предназначена для отдохновенія, но если въ какомъ-нибудь случаѣ предназначеніе *ночи* не осуществляется (т. е. люди бодрствуютъ) то и увеличеніе отвѣтственности не можетъ имѣть мѣста. Примѣненіе понятія ночи какъ общаго начала возможно, по мнѣнію Шварце, лишь

---

*) Faustin Helie. Theorie du Code penal loc. cit. Molenes, De l'humanité dans les lois criminelles стр. 432, Boitard leçons de droit criminel. стр. 400.

**) См. Holtzendoff. Handbuch des deutschen Strafrechts T. 4 т. XXVII. Diebstahl und Unterschlagung fon Professor Dr. Merkel стр. 684. См. также статью Меркеля Diebstahl въ Holtzendorff Rechtslexicon I стр. 380.

***) Schwarze. Das Ferbrechen des ausgezeichneten Diebstahls nech den neuen deutschen Gesetzbuchern стр. 173—177.

въ одномъ случаѣ когда кража совершена въ обычные часы ночнаго покоя, а между тѣмъ воръ не можетъ доказать, чтобы обитатели дома еще не ложились. Въ разъясненіе вышеизложенныхъ доводовъ авторъ приводитъ нѣсколько примѣровъ изъ практики, гдѣ, по его мнѣнію, увеличивающее обстоятельство ночи немыслимо. Таковы похищеніе въ питейномъ домѣ послѣ десяти часовъ вечера верхняго платья одного изъ посѣтителей, или кража во время званаго ужина въ тѣ же часы вечера серебряной табакерки изъ висѣвшаго въ передней пальто одного изъ гостей, когда въ сосѣднихъ домахъ наступило полнѣйшее ночное спокойствіе, а тамъ, гдѣ давался ужинъ, господствовало оживленіе. Въ своемъ стремленіи къ индивидуализаціи понятія ночи Шварце доходитъ до признанія ночнаго времени даже въ такихъ случаяхъ, гдѣ обитатели извѣстнаго жилища предаются покою до наступленія обще-обычнаго времени, если только обстоятельство это извѣстно вору, до признанія ночнаго времени въ одномъ изъ этажей и до отрицанія его въ другомъ изъ этажей одного и того же дома, смотря по наличности или отсутствію признака покоя. Мы съ умысломъ привели теорію Шварце съ большою подробностью; она замѣчательна послѣдовательностью начала индивидуализаціи вытекающаго изъ убѣжденія, что лишь такимъ образомъ возможно примѣненіе усиленной репрессіи закона сообразно его цѣли и справедливости *). Она имѣетъ также и многихъ послѣдователей изъ русскихъ криминалистовъ, къ воззрѣніямъ Шварце примыкаетъ Неклюдовъ **). Разсматривая преступленіе ночной кражи Неклюдовъ находитъ, что понятіе ночи слагается изъ двухъ признаковъ: а) потемокъ и в) успокоенія или сна. Первый признакъ можетъ быть уничтоженъ, по его мнѣнію, искусственнымъ свѣтомъ—освѣщеніемъ и за тѣмъ самое понятіе потемокъ исчезаетъ. Второму признаку Неклюдовъ придаетъ рѣшающее значеніе: „успокоеніе или сонъ самый существенный признакъ ночи". На этомъ основаніи, ссылаясь при томъ на единогласную практику западныхъ государствъ (что, какъ увидимъ, совсѣмъ невѣрно) Неклюдовъ исключаетъ понятія ночи при кражѣ изъ тѣхъ помѣщеній „гдѣ еще не улеглись и не успокоились, въ которомъ еще бодрству-

*) Schwarze loc cit. стр. 177.

**) Руководство къ особенной части русскаго уголовнаго права т. II. Преступленія и проступки противъ собственности 1876 г. стр. 148, 149.

ютъ или въ которомъ еще кипитъ полнѣйшая жизнь и движеніе". При этомъ приводятся примѣры, подобные приведенные у Шварце и допускается точно также какъ у Шварце различная квалификація двухъ кражъ, совершенныхъ одновременно изъ одного и тогоже дома, но изъ разныхъ этажей, при чемъ однако различеніе дѣлается не только по наличности или отсутствію-состоянія покоя, но по соображеніи яркаго освѣщенія въ одномъ и потемокъ въ другомъ помѣщеніи. Въ концѣ концовъ Неклюдовъ впрочемъ обусловливаетъ признаніе кражи ночною тѣмъ случаемъ „когда судомъ будетъ установлено, что воръ совершилъ кражу пользуясь темнотою и сномъ ея владѣльцевъ" Однако тутъ-же авторъ дѣлаетъ оговорку, что понятіе ночи не зависитъ отъ того обстоятельства, дѣйствительно-ли спали обитатели извѣстнаго помѣщенія или только улеглись. Сходнаго съ Неклюдовымъ воззрѣнія держится, повидимому, Лохвицкій, утверждая, что ночь слѣдуетъ разумѣть въ общественномъ смыслѣ, т. е. когда люди преданы сну, при чемъ также голословно ссылается на западную практику *).

Читатель видитъ такимъ образомъ, что при установленіи понятія о ночномъ времени криминалисты распадаются на двѣ группы, изъ коихъ каждая выставляетъ какой-либо одинъ моментъ ночнаго времени (*ночной мракъ* или *состояніе сна* и *успокоенія*) и придаетъ одному какому-либо моменту первенствующее значеніе. Но сверхъ этихъ двухъ, рѣзко отличныхъ другъ отъ друга группъ, мы видѣли у Неклюдова воззрѣніе, которое хотя ближе всего и подходитъ къ теоріи ночного покоя, тѣмъ не менѣе повидимому придаетъ значеніе и моменту мрака или потемокъ, по выраженію этого автора. Но моментъ мрака понимается Неклюдовымъ своеобразно: это не только отсутствіе солнечнаго свѣта и мракъ въ природѣ, а также отсутствіе искусственнаго свѣта, такъ, что по мнѣнію Неклюдова, яркое освѣщеніе бальной залы или улицы уничтожаетъ призракъ мрака и понятіе ночи. На какой же сторонѣ, спрашивается, лучшее право? Мы, не колеблясь, становимся на сторону тѣхъ цитованныхъ нами французскихъ юристовъ и нѣмецкаго Меркеля, которые отождествляютъ понятіе ночи съ признакомъ *ночнаго мрака*. Въ самомъ дѣлѣ, кладя этотъ признакъ въ основу разбираемаго понятія,

*) Курсъ русскаго уголовнаго права изд. 2-е стр. 223.

мы получаемъ чрезвычайно твердое, опредѣленное представленіе, а опредѣленность и твердость—это необходимость въ юридическихъ понятіяхъ; этотъ признакъ легко распознаваемъ въ каждомъ данномъ случаѣ, онъ не подаетъ поводъ къ сомнѣніямъ и колебаніямъ вслѣдствіе своей неизмѣнности и всеобщности, свойственной ему наравнѣ съ другими законами природы. Стоитъ только сравнить съ нимъ моментъ *ночнаго покоя*: если держаться системы Шварце и внимательно разсматривать каждый отдѣльный случай, сколько можетъ возникать сомнѣній и разнообразныхъ воззрѣній. При кражѣ, совершенной изъ извѣстнаго дома, будетъ-ли кража ночною, если напр. прислуга уже спала, а хозяева бодрствовали или наоборотъ? Мы видѣли у Неклюдова, что для признанія кражи ночною, онъ не требуетъ, чтобы люди уже спали, а только улеглись на покой и эта уступка вытекаетъ изъ сознанія невозможности уловить во множествѣ случаевъ перехода отъ приготовленія ко сну къ дѣйствительному сну и успокоенію. А между тѣмъ мы можемъ себѣ представить примѣры, гдѣ люди дѣйствительно улягутся съ намѣреніемъ уснуть, но долгое время будутъ бодрствовать (какъ отъ безсонницы), а потому кража, совершенная въ такой моментъ, слѣдуя строго началу *ночнаго покоя* и *сна*, должна была бы считаться не ночною. И такъ первое возраженіе наше противъ оспариваемой нами теоріи—это шаткость ея исходной точки, непригодность ея въ примѣненіи къ дѣйствительной жизни. Далѣе слѣдуетъ замѣтить, что для того, чтобы увеличивающее обстоятельство могло быть справедливо вмѣнено въ вину вору, нужно, чтобы онъ, по собственной волѣ, избралъ тотъ способъ дѣйствія, съ которымъ законъ связываетъ усиленіе кары. Если наприм. законъ особенно наказываетъ кражу, при совершеніи которой воръ имѣлъ при себѣ оружіе, то этотъ законъ не будетъ примѣняться къ тѣмъ случаямъ, гдѣ кража была совершена изъ комнаты, въ которой было развѣшено по стѣнамъ оружіе, хотя бы даже самая кража заключалась въ похищеніи найденнаго оружія. Теперь соображая моментъ ночнаго *покоя* по отношенію къ волѣ преступника, мы должны признать, что увеличивающее обстоятельство ставится внѣ воли субъекта преступника. Мы можемъ сказать, что избраніе часа ночной темноты для совершенія преступленія совершенно зависитъ отъ плана и соображеній вора; но нахожденіе имъ обитателей извѣстнаго жилища спящими или бодрствующими будетъ во множествѣ слу-

чаевъ отъ вора не зависѣть, а слѣдовательно усиленная кара будетъ обусловлена не особой преступностью умысла, а случайностью. Если бы приверженцамъ теоріи ночнаго покоя захотѣлось бы устранить это возраженіе, то имъ пришлось бы требовать разрѣшенія въ каждомъ случаѣ того вопроса: зналъ ли воръ, проникая въ чужое жилище, что онъ застанетъ тамъ спящихъ людей? и допускать квалификацію лишь при утвердительномъ отвѣтѣ. Но такое требованіе разумѣется было бы абсурдомъ. Наконецъ противъ теоріи ночнаго покоя есть и третье, наиболѣе существенное возраженіе. Мы указывали въ началѣ на несомнѣнный фактъ удобства и облегченіе доставляемаго ночнымъ мракомъ для преступной дѣятельности. Этотъ фактъ совершенно игнорируется, когда центръ тяжести понятія ночнаго времени переносится исключительно на сонъ. Припомнимъ примѣры Шварце о кражѣ верхняго платья изъ питейнаго дома, о кражѣ серебряной табакерки во время званаго ужина. Въ этихъ случаяхъ Шварце только потому отвергаетъ квалификацію, что въ мѣстахъ совершенія кражи ночной покой еще не наступилъ. Но слѣдуетъ обратить вниманіе, что при наличности обстоятельствъ, приводимыхъ въ этихъ двухъ примѣрахъ, воръ могъ дѣйствовать подъ условіями, для него особо благопріятными: внѣ питейнаго дома и помѣщенія, гдѣ дается вечеръ, ночь съ обусловленными ею явленіями, мракомъ и малочисленностью людей на улицѣ, по этому вору проникнуть для совершенія кражи несомнѣнно легче, чѣмъ днемъ, точно также гораздо легче ускользнуть незамѣтно и припрятать украденное въ надежное мѣсто. Спрашивается, есть ли какое-нибудь разумное основаніе не признавать *ночною* кражу, совершенную при такихъ условіяхъ, не существующихъ днемъ? Если такимъ образомъ на основаніи теоріи *ночнаго покоя* и сна преступникъ во многихъ случаяхъ будетъ избавленъ отъ усиленнаго наказанія, то съ другой стороны эта теорія должна приводить къ ненормальному усиленію отвѣтственности обвиняемаго въ нѣкоторыхъ случаяхъ, такъ возьмемъ кражу совершенную въ лѣтнее время около восьми часовъ утра изъ какого нибудь обитаемаго дома. Солнце давно на небѣ, вездѣ давно кипитъ утренняя жизнь, неужели же кража будетъ признана ночною, потому что обитатели извѣстнаго помѣщенія, изъ коего совершена кража, одни погружены въ сонъ и отдохновеніе. Это будетъ очевидно несправедливо, но оставаясь послѣдовательными, приверженцы начала ночнаго покоя

должны признавать кражу при указанныхъ условіяхъ *ночною;* въ самомъ дѣлѣ, исходя изъ того, что предназначеніе ночи—покой, они не въ силахъ однако опредѣлить, сколько же часовъ долженъ продолжаться *ночной покой.*

Намъ остается еще прежде чѣмъ покончить съ теоріей *ночнаго покоя* разсмотрѣть тѣ воззрѣнія, которыя, примыкая къ ней, придаютъ искусственному освѣщенію силу парализовать понятіе ночи. Теорія ночнаго покоя вообще совершенно игнорируетъ признакъ мрака, признакъ физическій, противупоставляя ему признакъ общественный; но нѣкоторые приверженцы этой теоріи отводятъ извѣстное время физическому признаку, какъ мы видѣли у Неклюдова, и стараются лишь парализовать его значеніе, противупоставляя естественному мраку искусственное освѣщеніе, приравнивая послѣднее къ дневному свѣту. Вопросъ о значеніи искуственнаго освѣщенія представлялся въ 1813 г. во Франціи кассаціонному суду, который призналъ «что установляя ночное время какъ увеличивающее обстоятельство законъ не ставилъ это понятіе въ зависимость отъ какихъ-либо случайныхъ явленій *). Мы съ своей стороны полагаемъ, что та же шаткость и колебаніе, къ которымъ приводится практика принятіемъ теоріи ночнаго покоя, связываются съ принципомъ искусственнаго освѣщенія. Можно спросить какая степень освѣщенія необходима для того, чтобы уничтожать понятіе ночи? если кража изъ бальной залы ярко освѣщенной не будетъ ночная, въ смыслѣ закона, то будетъ ли ночной кража изъ комнаты сосѣдней, менѣе или почти неосвѣщенной? Не ясно ли, что разрѣшеніе этихъ вопросовъ будетъ произвольное. Мы встрѣчаемся здѣсь съ узкостью воззрѣнія, которая не обнимая цѣлостной обстановки, ограничивается отдѣльной комнатой, отдѣльнымъ домомъ. Что за дѣло, что кража будетъ совершена изъ освѣщеннаго дома, и отчего совершившій ее воръ будетъ наказанъ менѣе строго, чѣмъ воръ, забравшійся въ темное помѣщеніе, если оба они немедленно затѣмъ скрываются въ мракѣ, лежащемъ на улицахъ?

Мы показали, почему теорія ночнаго покоя должна быть признана несостоятельною для объясненія понятія ночи: за устра-

*) Codes annotés de Firey, Code penal, ст. 510.

Всесоюзная библиотека

нешемъ ся остается опредѣлить *ночь* какъ *время ночнаго мрака.* При такомъ опредѣленіи мы не думаемъ окончательно игнорировать значеніе ночнаго покоя и сна: этому элементу мы также придаемъ значеніе, но лишь второстепенное, придаточное, значеніе явленія обыкновенно бывающаго одновременно съ ночнымъ мракомъ, но могущаго и не быть. Въ нашей прежней русской, а равно въ западной практикѣ найдемъ рѣшенія, дающія одинаковое съ нашимъ опредѣленіе ночи. Такъ въ прежней практикѣ Государственнаго Совѣта ночь опредѣлялась какъ промежутокъ между заходомъ и восходомъ солнца. Точно такое же истолкованіе давалось французскимъ кассаціоннымъ судомъ въ рѣшеніяхъ 12 февраля 1813, 28 іюля 1813 и 11 марта 1830 года *). Мы видимъ въ этихъ опредѣленіяхъ ночи первую попытку къ установленію разбираемаго понятія въ защищаемомъ нами смыслѣ. Въ самомъ дѣлѣ въ основаніи рѣшеній какъ нашего Государственнаго Совѣта, такъ и французскаго кассаціоннаго суда безъ сомнѣнія лежитъ мысль, что ночь—это отсутствіе дневнаго свѣта и время наступленія мрака. Но нельзя не замѣтить, что эта мысль не совсѣмъ удовлетворительно выражена. Въ самомъ дѣлѣ, послѣ захода солнца еще долго въ извѣстное время года бываетъ свѣтло. Точно также задолго до появленія солнца на горизонтѣ уже бываетъ свѣтло. Эти возраженія противъ приведеннаго истолкованія ночи французскимъ кассаціоннымъ судомъ повели къ новому опредѣленію, которое чрезвычайно отчетливо формулировано въ рѣшеніи Нимскаго суда 17 марта 1829 года. Мы приводимъ по этому мотивы этого рѣшенія: «хотя бы извѣстная кража была совершена послѣ захода и до восхода солнца, изъ этого еще не слѣдуетъ, чтобы кража была совершена ночью; въ самомъ дѣлѣ между заходомъ солнца и ночью есть вечернія сумерки, какъ между разсвѣтомъ и восходомъ солнца—утренняя заря; промежутокъ между заходомъ и восходомъ солнца не наполняется ночью, въ этотъ промежутокъ входитъ вечерняя и утренняя заря; кража, совершенная во время вечернихъ сумерокъ или во время разсвѣта не можетъ считаться совершенною ночью, хотя бы она и происходила въ промежутокъ между заходомъ и восходомъ солнца». Это

*) Codes annotés de Firey loc. cit.

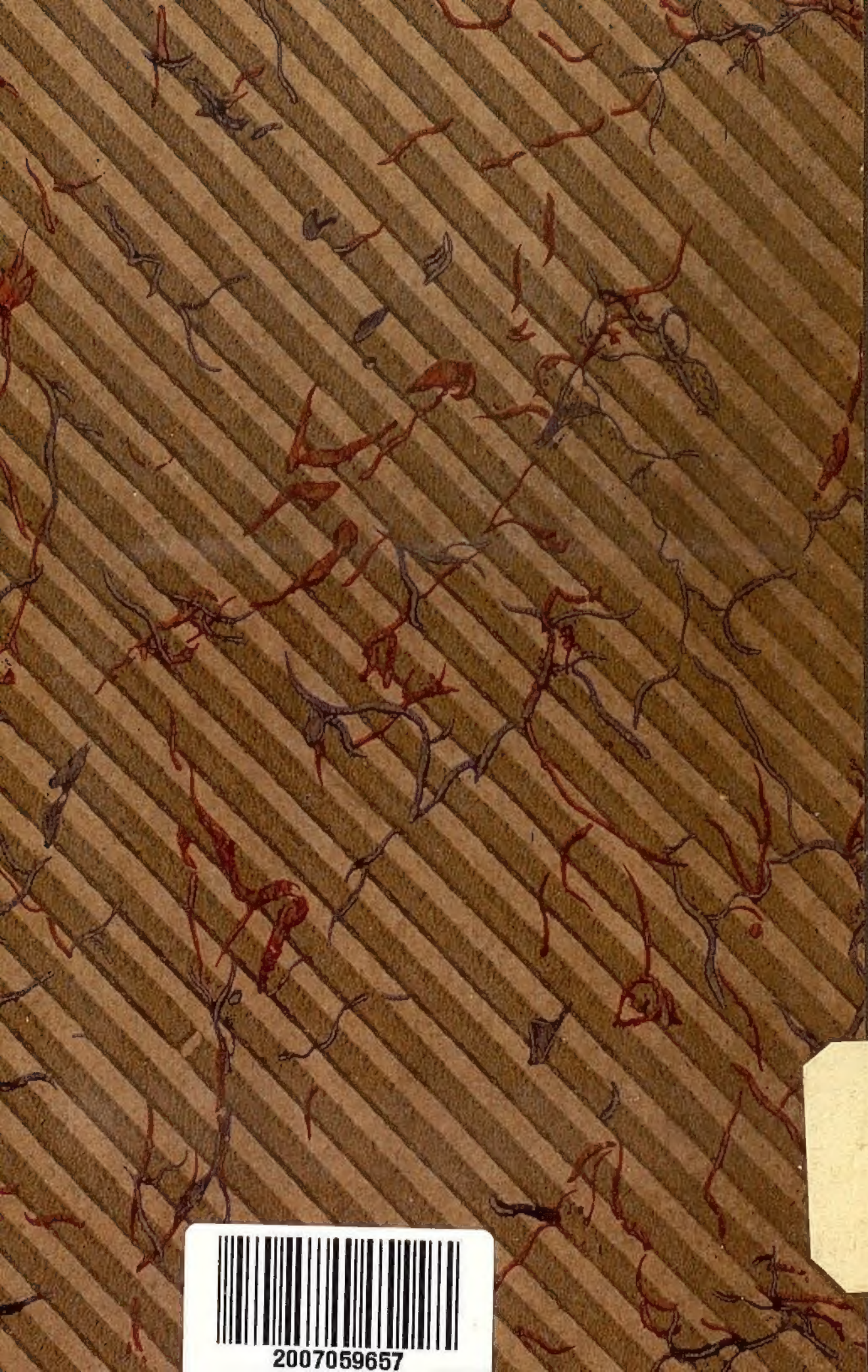
опредѣленіе Нимскаго суда, какъ видно совпадаетъ съ вышеприведеннымъ опредѣленіемъ Меркеля. Его одобряютъ также вышепоименованные криминалисты Моленъ и Эли, изъ которыхъ послѣдній, требуя для ночи совершеннаго отсутствія дневнаго свѣта, замѣчаетъ при этомъ, что какъ только слабый свѣтъ занимается на горизонтѣ, такъ уже воръ теряетъ помощь ночи *).

А. Вульфертъ.

*) Molénes, Helie loc. cit.

Дозволено цензурой. Москва 6 іюня 1877 г.

Въ Университетской типографіи (М. Катковъ), на Страстномъ бульварѣ.



2007059657